

天下

Kina i verden

D E N N Y V E R D E N

TIDSSKRIFT FOR INTERNATIONALE STUDIER

DIIS • København • 2008

Retfærdighed for alle

Hvordan ser fremtiden ud for Kinas menneskerettighedsadvokater?

En ny type advokater, som forsvarer folks rettigheder, er trådt ind på scenen i det kinesiske retsvæsen og i samfundet som helhed. Kinesiske forsvarsadvokater forsøger nu at hjælpe ofre for menneskerettighedskrænkelser via domstolene. De er inspireret af advokater i andre lande og de benytter den interne kinesiske lovgivning, der nu i stigende grad sikrer individet mod overgreb. Disse menneskerettighedsadvokater (herefter MR-advokater) nyder anseelse i befolkningen, fordi de forfølger sager, hvor enkeltpersoner eller grupper af borgere har udfordret myndighederne. Det kan for eksempel være i forbindelse med de mange tilfælde af ulovlig konfiskation af ejendom eller misbrug af offentlige midler, som er blevet afsløret gennem de sidste år.

Der er flere grunde til MR-advokaternes interesse i at specialisere sig på dette område: De ønsker at hjælpe almindelige mennesker eller marginaliserede grupper i deres kamp for retfærdighed, og nogle af dem har sågar det mål at fremme udviklingen hen imod en demokratisk retsstat. MR-advokaterne har opnået gode resultater, når man tager vanskelighederne ved deres arbejde i betragtning, ikke mindst fordi regeringen klart har vist, at den agter at holde deres aktiviteter i kort snor.

I ikke-socialistiske retssystemer forudsættes det, at advokaten repræsenterer sin klients interesser, og dette er vigtigst i forvaltnings- eller straffesager, hvor staten er modpart. I Kina derimod er selve forestillingen om, at advokaten arbejder for at beskytte klientens interesser imod staten, relativt ny. Så sent som i 1997 tilhørte kinesiske advokater ifølge lovgivningen gruppen af offentligt ansatte, der, organiseret i statskontrollerede juridiske kontorer, arbejdede for at "tjene socialismens sag".

Loven om advokater fra 1996, ændret i 2007, gjorde advokaterne mere uafhængige af staten. De blev ikke længere betragtet som 'statens tjener' og forvaltet af Justitsministeriet, hvis rolle fremover blot skulle være vejledende. Advokaternes arbejdsforhold blev uddelegeret til advokatforbund på centralt og lokalt niveau. Men der forekommer stadig tilfælde, hvor MR-advokater skjult eller åbent modtager instrukser fra



provins- eller centralregeringen. For eksempel i kampen mod korrupcion eller i tilfælde af overtrædelser af miljøstandarder har myndighederne opfordret de involverede parter til at bruge retssystemet og anlægge sag mod virksomheder eller lokale embedsmænd. Alle advokater, men specielt MR-advokaterne, er også fortsat sårbare over for forskellige former for kontrol eller chikane fra statens side, særligt hvis de arbejder med følsomme eller provokerende områder. Adskillige MR-advokater og deres familier har haft ubehagelige oplevelser. I de seneste par år har der endog været tegn på, at Partiet agter at stramme grebet om reformerne på retsområdet.

I 2006 meddelte politiforvaltningen i Guangdong i en rapport, at der havde været en række masseprotester i 2005, hvor deltagerne påberåbte sig forsvaret af deres rettigheder. Rapporten beskyldte fjendtlige kræfter for at politisere problemer vedrørende bøndernes økonomiske rettigheder og udnytte enkeltstående tilfælde til at opildne den offentlige mening imod forvaltningen. Man truede med at slå hårdt ned på både interne og eksterne "fjendtlige kræfter" involveret i spørgsmål om forsvar af rettigheder. Op til den syttende partikongres i oktober 2007 blev retsinstitutionerne udsat for en socialistisk retledningskampagne vedrørende retsstatsbegrebet, og flere af de mest kendte MR-advokater er blevet fængslet.

Både politisk og ved regulering fra Justitsministeriet og Det Nationale Advokatforbund (NA) har man forsøgt at adskille advokaternes professionelle rolle fra 'upassende' juridisk aktivisme. Advokatforbundets vejledende *Udtalelse om advokaters håndtering af massesøgsmål* fra 2006 forpligter advokater til omgående at meddele Justitsministeriet, hver gang de påtager sig at repræsentere en klient i massesøgsmål – det vil sige sager, der involverer ti eller flere parter – og samtidig er advokaterne til stadighed underlagt kontrol og vejledning fra de lokale juridiske forvaltningers side. Udtalelsen opfattes som udtryk for bekymring for omfattende tvister af stor samfundsmæssig betydning, specielt i sager mod statslige myndigheder.

Rettigheder forsvares ved hjælp af Forfatningen

Den kinesiske forfatning indeholder en række rettigheder, selvom de hverken i omfang eller indhold kan sammenlignes med internationale standarder. Som andre socialistiske retssystemer sammenkæder den kinesiske forfatning rettigheder med pligter og henviser til borgerrettigheder i stedet for menneskerettigheder. Det er f.eks. tilfældet i § 33 (3), hvorefter "enhver borger har de rettigheder og samtidig de pligter, som forfatningen og loven foreskriver". I 2004 blev § 33 dog ændret, og det blev tilføjet, at "staten respekterer og garanterer menneskerettighederne". Det var første gang, forfatningen udtrykkeligt pålagde staten ansvaret for gennemførelsen af menneskerettighederne i Kina.

Det kinesiske parlament (Den nationale Folkekongres) vedtog i 2000 en lov om procedurer omkring lovgivningsprocessen, og den giver MR-advokater og andre borgere mulighed for at beskytte de forfatningsmæssige rettigheder. Lov om lovgivning § 90 (2) giver kinesiske borgere ret til at anmode Den Nationale Folkekongres' Stående Komité om at undersøge, hvorvidt forvaltningsmæssige reguleringer, lokal lovgivning og højesteretsafgørelser er i overensstemmelse med national lovgivning eller med forfatningen. Hidtil er der fremsat ca. 40 af disse anmodninger.

Den første anmodning kom i 2003 på baggrund af den såkaldte Sun Zhigang-sag. Sun Zhigang blev arresteret af politiet uden for en internetcafé i Guangzhou i marts 2003 mistænkt for at være illegal migrant. Han blev administrativt frihedsberøvet med hjemmel i reglerne om tilbageholdelse og hjemsendelse (T&H). Sun Zhigang døde, mens han var tilbageholdt, og ifølge obduktionen døde han som følge af kvæstelser, der kunne skyldes, at han var blevet tævet. Sagen tiltrak sig voldsom medieinteresse i hele landet og i internet chat-rooms og resulterede i omfattende krav om indgreb over for politiets påståede misbrug af reglerne om T&H.

Tre fremtrædende jurister satte i en anmodning spørgsmålstejn ved T&H's lovlighed og overensstemmelse med forfatningen. Deres hovedargument var, at T&H-reglerne var vedtaget af Statsrådet, hvorimod lov om lovgivning kræver, at alle former for frihedsberøvelse sker ved lov godkendt af Folkekongressen eller dens stående komité. Begæringen fik stor omtale og resulterede i, at Statsrådet ophævede reglerne, og således undgik Folkekongressens Stående Komité at tage formelt stilling til sagen.

Umiddelbart efter Sun Zhigang-sagen stillede endnu en anmodning spørgsmålstejn ved en anden form for administrativ frihedsberøvelse, "genopdragelse gennem arbejde" (GGA). Også denne form for frihedsberøvelse er blevet kraftigt kritiseret både i og uden for Kina, og den led under nøjagtigt de samme forfatningsmæssige mangler som T&H reglerne, men her nægtede regeringen at ophæve systemet. I modsætning til den tidligere sag forbød myndighederne medierne at omtale sagen. Regeringen afviste kategorisk at ophæve GGA-systemet, angiveligt fordi den betragter det som en vigtig social foranstaltning.

Yderligere to sager har udfordret eksisterende love og standarder. I disse tilfælde lød anklagen på, at reglerne var diskriminerende. Den første sag blev ført på vegne af de 120 millioner kinesere, der er smittet med leverbetændelsen Hepatitis B. De var på daværende tidspunkt udelukket fra offentlig ansættelse. De blev også diskrimineret i forbindelse med uddannelse, ægteskab, o.l. Den anden sag anfægtede Højesterets standarder i forbindelse med erstatning for skader ved trafikulykker, hvorefter en bybo kunne få dobbelt så meget i erstatning som en bonde.

Begge sager var genstand for omfattende debat i medierne, og der var bred opbakning til at ændre praksis. Heller ikke her greb Folketingskomité formelt ind, men Statsrådet tog skridt til at ændre gældende love og standarder.

Resultaterne af de ovennævnte sager viser, at offentlig omtale kan påvirke Partiets politik, og at det nytter noget at påberåbe sig Forfatningen. Ved at bruge den mulighed der nu foreligger for at anlægge sag om overholdelse af forfatningen, kan reformvenlige kræfter 'tvinge' regeringen til at tage stilling til menneskeretlige problemer, og dette styrker den retlige beskyttelse af individet.

Forsvar i straffesager

Selv om bestemmelserne omkring strafferetspleje også stadig er langt fra internationale standarder om retfærdig rettergang, gav vedtagelsen af strafferetsplejeloven i 1996 bedre muligheder for advokater til at repræsentere de anklagede. Det ligger implicit i loven, at strafferetsplejens institutioner skal respektere advokatens rolle under rettens gang. Men i realiteten er det stadigvæk vanskeligt og til tider farligt for advokater at være forsvarere i straffesager, og det er kun meget få, der vælger at specialisere sig på området.

Kinesiske forsvarsadvokater taler om "tre store problemer og den store fare" i deres arbejde: Problemerne er 1) at få tilladelse til at møde deres klient; 2) at få adgang til og studere anklagemyndighedens sagsakter og 3) at skaffe beviser til støtte for den anklagede både før og under retssagen. Her misbruges bestemmelser om fortrolighed ofte af efterforsknings- og anklagemyndighed for at hindre advokater i at få adgang til deres klient eller til dokumenter vedrørende sagen. Den store fare er risikoen for at blive anklaget og straffet for at fremskaffe falske beviser eller påvirke den anklagede til at ændre forklaring.

Det vil tage tid at ændre den indgroede holdning over for forsvarsadvokater og deres arbejde, som præger mange af strafferetsplejens institutioner. Som en advokat fra Zibo i Shandong-provinsen skrev i et internet-diskussionsforum i juni 2004 (Halliday & Liu 2008): "Advokater har ekstremt lav status i forhold til politi, anklagemyndighed og domstole. At forlade sig på politiets, anklagemyndighedens og domstolens egen opfattelse for at ændre advokaternes status svarer til at lede efter fisk i skoven".

Advokaterne kræver også, at "den store fare", art. 306 i straffeloven, afskaffes. Bestemmelsen gør det ulovligt for en advokat at fabrikere beviser eller anspore den anklagede eller et vidne til at ændre forklaring. Det er uhyre sjældent, at vidner for anklageren er til stede i retten, og hvis

en forsvarer fremlægger beviser, som afviger fra, hvad anklageren har fremført, er der stor risiko for at blive anklaget for have fabrikeret disse beviser. Ifølge advokater bruges art. 306 ofte af anklagemyndigheden mod de advokater, som er meget aktive i forsvaret af deres klienter, eller som påtager sig følsomme sager. Advokaterne understreger, at fabrikation af beviser er en forbrydelse, uanset hvem der er ansvarlig for det, og undrer sig over, hvorfor kun advokater – den institutionelt løsest tilknyttede af domstolens brugere – er nævnt specifikt og kan straffes for denne forbrydelse.

Advokater er ofte bundet op mellem på den ene side 'jern-trekanten' af politi, anklagere og dommere og på den anden side offentligheden i al almindelighed. Jerntrekanten har traditionelt 'styret' strafferetssystemet uden nogen egentlig indblanding fra advokaternes side og den er utilbøjelig til at ændre *status quo*, mens borgerne er opdraget til at se strafferetssystemet som statens ansvar, og de har ikke nogen dybere forståelse for forsvarerens rolle i at sikre en retfærdig rettergang for den anklagede. I slutningen af 2004 beskrev en advokat fra Shandong-provinsen det på et internetforum således: "Som retssystemet er opbygget, er anklageren både spiller og dommer. (Hertil kommer) at den almindelige opfattelse af advokater i befolkningen er, at advokaterne forsvarer skurkene..., de er imod domstolsinstitutionerne..., og de snyder almindelige mennesker for penge".

Graden af succes

Det hævdes ofte, at når advokater eller borgerrettighedsgrupper har haft succes med at anvende retssystemet i konflikter med lokale myndigheder, har de i højere grad været optaget af at forsvare Forfatningen end af at påvise, at staten har krænket individuelle rettigheder (Hale 2006). Men afsløringer af uredelig eller dårlig embedsførelse i den lokale forvaltning er unægteligt i såvel central- som lokalregeringens interesse, fordi de som regel styrker Partiets overordnede legitimitet.

MR-advokater har sjældent – om nogensinde – opnået resultater, som er gået Partiet imod. Visse kommentatorer hævder, at hvad der sker i Kina, ikke er åbningen af et nyt område, hvor borgerne får mulighed for at beskytte deres rettigheder, men derimod et omhyggeligt indstudert skuespil, hvor skadelidte og deres advokater er de intetanende aktører. Ifølge en mere afbalanceret vurdering, *kan lovene bruges* – direkte eller indirekte – til at opnå positive resultater for skadelidte, og bliver rent faktisk i stigende grad brugt på denne måde af enkeltpersoner og grupper fra alle samfundslag, *men loven kan ikke bruges* til at kontrollere regeringen i sager, hvor den ikke ønsker at blive kontrolleret (Hale 2006).

MR-advokater kan ikke desto mindre tvinge institutioner til at svare på klager ved at bruge loven og de juridiske mekanismer, som er til

rådighed, uanset deres ufuldkommenhed. Institutionerne kan således føle sig nødsaget til at respektere *rule of law* – altså loven – frem for *rule of power* – magten. Argumentet er, at almindelig anvendelse af retssystemet styrker respekten for og overholdelsen af loven, også i de statslige institutioner.

De moderate, kritikerne og de yderligtgående

Som lignende aktivister andre steder udgør kinesiske MR-advokater ikke en homogen gruppe. De er forskellige, alt efter hvilken slags sager de påtager sig, og hvilke strategier de benytter i deres arbejde. Peerenboom (2008) henviser til tre kategorier af MR-advokater opdelt i forhold til deres mål og tilgang: de moderate, de kritiske og de yderligtgående.

De moderate advokater er ikke åbenlyst politiske. De påtager sig sager, som ikke er politisk følsomme, f.eks. beskyttelse af forbrugere, arbejdsret eller diskrimination. De arbejder inden for lovens rammer og forlader sig på juridiske argumenter i sagsfremstillingen. MR-advokater udgør helt naturligt et mindretal både inden for advokatstanden og i samfundet i almindelighed. De moderate vil imidlertid til tider få opbakning fra deres professionelle kolleger, fra samfundet og sågar fra regeringen, når de rejser sager på et område, hvor myndighederne anerkender, at der er behov for forandringer.

De kritiske advokater er mere kritiske over for det politiske system, men de er også pragmatikere. De søger at skabe opmærksomhed omkring de sider af det eksisterende system, som ikke lever op til forfatningens og menneskerettighedssystemets idealer. De er villige til at påtage sig mere følsomme sager omhandlende ytringsfrihed, religionsfrihed og forsamlingsfrihed, men ikke sager der er politisk følsomme, såsom sager vedrørende Falun Gong-udøvere eller systemkritikere, der kræver gennemgribende politiske forandringer. De arbejder både politisk og juridisk, f.eks. gennem mobilisering af medierne og støtte fra internationale organisationer. De håber – gennem gradvise reformer – at de skridt for skridt vil kunne ændre de eksisterende juridiske og politiske institutioner.

De yderligtgående advokater påtager sig de mest følsomme politiske sager. De støtter aktivt massedemonstrationer og folkelige bevægelser og udtaler sig sågar imod etpartisystemet.

De moderate tåles af regeringen og støttes endda i nogle tilfælde. De kritiske advokater tåles ligeledes, selv om de sandsynligvis vil opleve modstand eller chikane fra regeringens embedsmænd i forbindelse med enkelte sager, alt afhængigt af det specifikke indhold og den valgte fremgangsmåde i sagen. De kritiske advokater arbejder lige på grænsen af acceptabel praksis

og må udvise lige dele sund dømmekraft og fornuftig varsomhed i deres professionelle virke. De yderligtgående risikerer chikane, angreb, tilbageholdelse og/eller sigtelser for forbrydelser, der spænder fra forstyrrelse af den offentlige orden til trusler mod statens sikkerhed.

Ophavsmændene til anmodningen til Folkekongressens Stående Komité i Sun Zhigang-sagen hører til de kritiske snarere end de yderligtgående advokater. Da anmodningen blev fremlagt, beskrev en af de tre, akademikeren Xu Zhiyong, deres taktik på følgende måde (Eckholm 2003):

Jeg respekter dem, som tidligere har rejst problemer med menneskerettighederne (gennem masseprotester). Men nu håber vi at kunne arbejde konstruktivt inden for det rum, som retssystemet tilbyder. Konkret, men gradvis, forandring – det er, hvad de fleste kinesere ønsker. Ved at tage mindre men konkrete sager op håber vi at kunne fremme beskyttelsen af de forfatningsmæssige rettigheder generelt.

Chen Guangcheng er en af de yderligtgående advokater. Som blind, selvlært advokat har han ydet retshjælp til handicappede, f.eks. i en sag mod metroen i Beijing. Han forsøgte også at afsløre en officiel politik vedrørende tvungne aborter og sterilisering i forbindelse med gennemførelsen af etbarnspolitikken i Shandong. I 2006 blev han idømt fire års fængsel.

En anden yderligtgående advokat, Gao Zhisheng, kom fra en fattig baggrund på landet, men endte som en af de bedst kendte MR-advokater i Kina. Justitsministeriet udpegede ham i 2001 til at være en af landets ti bedste advokater. Herefter blev Gao mere og mere involveret i den offentlige debat, og han begyndte at forsvare ofrene i sager om menneskerettighedsovergreb. I oktober 2005 gik han så vidt som til at skrive et åbent brev til Hu Jintao og Wen Jiabao, hvori han anmodede om en officiel undersøgelse af forfølgelse af og påstået tortur mod udøvere af Falun Gong. Herefter kom han og hans familie under politiovervågning, og hans bestalling blev inddraget. I en artikel i et amerikansk menneskerettighedstidsskrift gav Gao i begyndelsen af 2006 udtryk for voksende skuffelse over de begrænsede muligheder for at skabe forandringer ved anvendelse af loven: "I løbet af de sidste par år har vi arbejdet med det ene mål at forsøge at skabe en bevægelse til forsvar af menneskerettighederne baseret på lovgivningen. Det var et produkt af vores gode intentioner eller snarere af vores naivitet i forhold til det autoritære kommunistregime" (Zhisheng 2006). I starten af september 2007 blev et åbent brev til den amerikanske kongres, hvori Gao stiller spørgsmålstegn ved det lovlige i, at Kina afholder de olympiske lege, offentliggjort. Nogle dage senere blev Gao hentet i sit hjem af civilklædt politi, og det vides i skrivende stund ikke, hvor han befinder sig.

MR-advokaternes fremtid

At dømme efter den seneste hårde linje over for højt profilerede advokater, virker regeringen fast besluttet på at vise, at den fortsat har kontrol over, hvordan lovene gennemføres og retsinstitutionerne virker. Som en del af juriststanden har MR-advokaterne været og vil fortsat udgøre væsentlige kræfter i gennemførelsen af retsreformer med henblik på at gennemføre retsstatsprincippet i Kina. Men hvor nogle advokater, som kunne betegnes som 'kritiske', ikke tidligere var genstand for myndighedernes opmærksomhed, er de nu i højere grad i søgelyset, og de må være meget strategiske, når de vælger, hvilke sager de påtager sig, og hvordan de søger at nå deres mål. Fu Hualing (2006) argumenterer overbevisende for, at de farer, som advokater fortsat står overfor, bør betragtes som en uundgåelig følge af de begyndervanskeligheder, retssystemet nu oplever i forbindelse med de store institutionelle forandringer.

Øget forståelse af og respekt for advokaternes rolle afhænger af en stigende forståelse for klientens rettigheder og hans eller hendes rolle som en legitim deltager i retssystemet. Den kinesiske regering har truffet den betydningsfulde og uigenkaldelige beslutning, at Kina skal være en retsstat. Retsstatsprincipperne, herunder forfatningsret, danner et nyt grundlag for politisk legitimitet i Kina, men de begrænser også statens magtudøvelse. Lige nu kommer MR-advokaterne uvægerligt i skudlinjen, eftersom det er dem, der forsøger at kræve overholdelse af de rettigheder og friheder, som nu for første gang er anerkendt i kinesisk lov.

Men set i et længere perspektiv er de forandringer i lovgivningen og retsstrukturen, som har fundet sted efter 1979, samt for advokater med Lov om Advokater i 1996, dybtgående og uden fortilfælde i Kinas lange historie. Menneskerettighedsbegrebet er nu solidt forankret i det kinesiske samfund og er blevet formelt anerkendt af den kinesiske stat. På trods af stadige tilbageslag og forfølgelse af MR-advokater og andre, der udfordrer det gældende juridisk-politiske *status quo*, er det ikke desto mindre uomtvisteligt, at retsstatsprincippet og menneskerettighedsdiskursen er kommet for at blive i Kina, og på mellemlangt og langt sigt vil det rum, som MR-advokaterne opererer indenfor, blive større og større.

Paul Dalton er juridisk rådgiver i IMR

Litteratur

Eckholm, Erik. 2003. Petitioners urge China to enforce legal rights. *New York Times*, 2. juni.

Halliday, Terence C. & Sida Liu. 2007. Birth of a liberal movement? Looking through a one-way mirror at Lawyers' defence of criminal defendants in China. I *Fighting for political freedom: comparative studies of the legal complex and political liberalism*, red. T.C. Halliday, L. Karpik & M.M. Feeley. Oxford: Hart Publishing.

Hale, Thomas. 2006. Will "rule by law" lead to "rule of law" in China? <http://www.igloo.org/tomhale/china> , 05.05.2008.

Hand, Keith J. 2008. Citizens engage the Constitution: the Sun Zhigang incident and constitutional proposals in the People's Republic of China. I *Constitutionalism and judicial power in China*, red. Stephanie Balme & Michael Dowdle. New York: Palgrave (under udgivelse).

Hualing, Fu. 2006. *When lawyers are prosecuted: the struggle of a profession in transition*.

Social Science Research Network Working Paper Series. <http://ssrn.com/abstract=956500>, 05.05.2008.

Peerenboom, Randall & He Xin. 2008. Dispute resolution in China: patterns, causes and prognosis. I *Dispute resolution in China*, red. Randall Peerenboom. Oxford. Foundation for Law, Justice and Society.

Peerenboom, Randall. 2008. Searching for political liberalism in all the wrong places: the legal profession as the leading edge of political reform in China? I *Lawyers and the construction of rule of law: national and transnational processes*, red. Bryant Garth & Yves Dezalay. Udkast fra forfatteren i email marts 2008 (under udgivelse).

Zhisheng, Gao. 2006. Choosing our battles. *China Rights Forum*, no.3. http://hrichina.org/public/PDFs/CRF.3.2006/CRF-2006-3_Choosing.pdf, 05.05.2008.

